IN PROCESSV IVRATORVM DE ALBERVELA DE LA LIENA, SVPER IVRISFIRMA fiendorum. Pro ipsius confirmatione.

Discursus Michaelis Pastor, Liberalium Artium, & V. I. D.

MARTIN de Palacio incohò vn processo para prouar su Infançonia en la Audiencia Real de este Reyno el año 1553. auiẽdo sido citado por los Iurados, y Vniuersidad de Alberuela dõde viuia, dio su cedula, y hizo su prouança y murio. Muchos años despues en las Cortes de Monçon de 1585. hizose el fuero *vnico tit. de los processos de Infançonia*, huiusmodi sub vrebissimo tenore, *Otrosi su Magestad de voluntad de la Corte estatuece, y ordena, que si alguno lleuare lite sobre su hidalguia, y durante la lite muriere: pueda oponerse el hijo en dicho processo, en el estado que el dicho processo estaua, al tiempo de la muerte de su padre, y proseguirle, como el difunto lo pudiera hizer*. Agora Martin, y P. de Palacio nietos de Martin, q̃ incohò el processo, y hijo de Martin Palacio su hijo, vino a aquel, y pidiose reponer enel derecho, y instancia de su abuelo. El lugar de Alberuela acudio a la Corte del Señor Iusticia de Aragon, y obtuuo esta firma, por la qual se inhibe a la Audiencia Real la reposicion, y en quanto ya se huuiere hecho, que no se prosiga con el la causa. Martin, y P. de Palacio la pide reuocar. Quæritur de vero sensu relati fori Montisoni, & quid Iuris? Vtrum possint reponi, & cum eis processus continuari, & ita firma præsens sit reuocãda, an potius reponi non possint, nec admitti ad prosecutionẽ illius instantiæ, & Iurisfirma sit confirmanda.

E duobus articulis resolutio, & iustitia partium dependet. Primus, an dictus forus Montisoni, de filio probantis loquens, ad ipsius nepotes nostra in specie extendatur. Secundus, an dato quod nepotes quoque comprehẽderẽtur, id esset

locum habiturũ respectu præsentis processus iam incohati, an ad incohandos ab æditione fori referendus, & restringendus sit forus ille.

Primus artic. amplus est, & cõtrouersus, vt inquit Hypol. Rimin. *consil. 744. numer. 31.* & propter varias opiniones Doctorũ perdifficilis ex Mantica *lib. 8. tit. 8. sæpißimè* valde dubius ex Socin. Iunior. *consil. 125. num. 34. in* 1. & quidem vt Lucanus ait, *in eo magno se iudice quisq; tuetur*, & ex vtroque latere Bal. argumentatur *consil 303 in 2.* variasque refert sententias *consil. 362. in 4.* quẽ, intentionis, aut propositi nostri non est in præsentiarum discutere, sed solum resolutiuè, & quatenus præcissè spectat ad determinationem causæ præsentis, quæ mihi & benè constitutæ Iuris prudẽtiæ, & scriptæ rationi, & vero sensui fori nostri conuenire videbuntur, vrebiter subijcere, & hoc quidem thesim vnicam cõstituens, & illam varijs medijs comprobans.

Sea pues la conclusion, que en nuestro caso, y en el *fuero vnico. tit. de los processos de Infançonia, de la Cortes de Monçon de* 1585. sub appellatione filij, nepos non continetur, ideoq; nec Martinus nec P. Palacio ad illius causæ prosequutionem debent admitti.

Probatur, quia quamuis aliàs regulariter loquendo, & in fauorabilibus, nepos, sub appellatione filij contineatur in statuti quoque, & legis dispositione (qui casus noster est) *ex l. liberorum. 220. § fin. de verb. signi. l filij. 84. l. cognoscere. 56. §. liberorum. l. iusta 201. eodem titulo. l. 1. C. de conditio. insertis.* & hoc quidẽ non per impropriationẽ, aut extẽnsionem, sed potius ex passiua, & cõprehensiua significatione, & interpretatione vocis, Bart. *in d. l. liberorum, num. 2. versic. & ex hoc apparet,* qua de causa lex, iustam hanc appellat interpretationem. *d. l. iusta.* Angel. *consil. 88.* Gabriel *tit. de ver. signi concl. 1. num. 19.* Molina *de primogen lib. 3 cap. 5. ex num. 5.* Crotus *consil. 1. num. 7.* Castren. *consil. 448. in 2.* Molignotus *de appellat. ver. signum 430.* Tiraquel. *in l. si vnquam, ver. filios non habens, num. 2. C. de reuocan. donatio.* mouentur ex text. *in l. in quibus casibus. C. de secundis nuptijs, & ex l. 2. §. si mater, ad Tertul.* & latissimè in statutis loquentes vltra allegatos exactè Antonius Thesaurus, alterius Thesauri filius *lib. singul. q. forensium q 91. & 92* vbi refert ita pro nepotibus fuisse *decisum de mense Octobris 1606.* & Alexan. Trentacinquius *lib. 1. resol. tit. de statutis resolut. 1. num. 3.* qui, omnes ferè, qui in puncto hactenus scripserunt, referunt, & in Regno quoque nostro in successionibus licet ad cartam stemus, ista quoque sententia vsu forensi videtur recepta, vt post Molinum *ver. domini locorum, & ver. testamentum,* defendit Plebanus *in. §. forus nu. 47.* adijciens sic per Curiam D. Iustitiæ Aragonũ fuisse decisum de anno 1576 in processu tutorum D. Dionysiæ de Embun super apprehensione. Plebanus idem *§. domini locorum, numer. 5.* & ex relatis, multi, & alij statim referendi, istam esse magis veram, & magis receptam sentẽtiam, profitentur. Quamuis inquã, ista omnia regulariter procedant, & locum habitura sint, etiã in legibus,

bus, & statutis loquentibus de filijs, vt nepotes quoque comprehendant. Sunt tamen variè limitanda, vt præcedens thesis, & conclusio comprobetur. Primo, quia forus noster non indefinitè admissit filios ad prosequutionem causæ Infantioniæ, sed adiecit verba denotantia, & importantia restrictionẽ, imò vniuersa contextura illius fori quæ vrebissima est, hanc præsefert restrictionem, hablando con el hijo del que prouaua, y diziendo, q̃ su hijo pueda proseguir el processo en el estado que estaua al tiempo de la muerte de su padre, que es lo mismo que si dixera el fuero, aplicado a nuestro caso, *Prosiga el hijo de Martin Palacio, el processo, o prosigale su hijo*, quibus in casibus dispositio restricta, ac limitata creditur, vt solos filios primi gradus cõprehendat, non autẽ nepotes, qui immediatè filij dici non possunt Socin. Senior. *in l. Gallus §. instituens, num.5. de lib. & posthum.* sic exponẽs *text. in l. cum pater §. hæreditatem. ff. de leg 2.* Ias *ibi nu.23.* Alexand *consil 4. num.6. in 4.* quos Menoch. sequutus est *consil 215. numer 52. & in lib. 4. de præsumpt. præsumpt. 94. nu. 3.* & vltra eum Bart. *in l. quod si nepos, ad Trebel.* Bald. *consil 302. in 4.* Dec. *consil. 391.* & esse communẽ ex Gabriele *vbi supra num. 78.* refert & sequitur Bursatus *consil. 52. num.33.* Bero. *latè consil. 84. in 2.* ex quo iterum communem appellat Bursatus *consil. 13 num. 21.* Dec. *consil. 511. num. 5. & consil. 513. num. 12.* Natta *consil. 551. num 6.* & hanc esse indubitatam, & extra omnem disputationem sententiã Curt. Iun. *consil. 57. num. 12.* Bursat. *consil. 381. num. 9.* qui tamen posteriores loquuntur quando proprijs nominibus ordinata fuit dispositio in filios, Dominus Regens Sesse *decis. 53. numer. 13. & 16. & 18. & decis. 64. num. 79.*

Secundo quia, licet Doctores supra allegati teneant nepotes contineri appellatione filiorum, etiam in legibus, & statutis, & hoc interpretatione, & vi potius comprehẽsiua, quam extensiua, quibus quoque accedunt Albericus *de statutis, quæst. 107. num. 13. 14 & 17.* & Bald. de Vbaldis *eo. tract. §. condemnatio, num. 1.* Albertus Brunus *eo. tract. artic. 12. num. 148.* Peregrin. *art. 22. numer. 56.* tamen vbi alia lex vigeret, siue statutum quo expressè caueretur, quod stetur cartæ, & verbis dispositionum pro vt iacent, & sonãt, tunc non continentur filiorum appellatione nepotes. Bero. in regno loquens in successione domus de Castro *in consil. 120. num. 9 in 2.* Menoch. *d. consil. 215. num. 15. & 16. & d. præsumpt. 94. nu 15. & 16.* Et quãquam, vt verum fatear, fundamentum hoc de perse sumptum, non esset admodum vrgens, quia vt supra resolui, ex Molina, & Plebano, regulariter in hoc Regno in fauorabilibus etiam sit admissum, (latè Dominus Regens Sesse *decis. 64. nu. 8. & 53*) quod appellatione filiorum nepotes contineantur, potest tamen vna cum cæteris huiusmodi fundamẽtum satis Dominos mouere, vt intelligant difficilius ex illo, nostra in specie sub nomine filiorum, comprehendi nepotes.

Tertio quia vbicunq; ratio subiectæ materiæ nõ est æqualis filijs, ne-

nepotibus, aut pronepotibus, vel vlterioribus descendentibus, nec ipsis omnib⁹ æqualiter dispositio potest cõuenire, & in omnibus æquè congruenter, ac vniformiter verificari, tunc sub appellatione filiorũ, nõ cõtinẽtur nepotes, vt tenuit originaliter Cornèus *consil.290. numer.5.* [illegible] ex quo, & Alciato ita quoque docuit Menoch.*d.præsum.94.numer.*11. & latè ipse Menoch. *consil.*1037.*num.*10. Dom. Regens Selle *decis.64.num.94*.

Quod autem in præsentiarum diuersa sit ratio filiorum primi gradus, & cæterorum nepotum, pronepotum, & aliorum descendentiũ Infantioniam probantis, patet manifestè, quia, certum est tempore æditionis illius fori Infantioniam probari ex possessione auita, patris, & propria, adeo quidẽ vt alia probatio ex proprietate, vel catali, vix cognita, vel introducta fuerit, vt patet ex Domino Iosepho de Sesse Regiam Regente Chancellariam *decis.2. & decis.6. per totam*. Vnde si ille forus in nepote, pronepote, & cæteris in infinitum descẽdentibus intelligendus esset, sine vllius temporis, nec personarum delectu, sequerentur ex inde, ne dicam inconuenientia, sed absurda multa, illud præsertim, quod ex possessione ascendẽtium remotissimorum, quæ solis possessoribus potest, ac debet suffragari, deinde post illam amissam, ac Regio Fisco ius quæsitum ex possessione cõtribuendi, descendentes probantis etiam in decimo, vel vlteriori gradu deberent admitti ex probationibus possessionis Infantioniæ habitæ ab ascendentibus, vt igitur huiusmodi, & alia similia inconueniẽtia cessent cogimur agnoscere rationem subiectæ materiæ super qua forus ille conditus fuit non influere formiter in descendentes quosque probantis, atque influit in filios ipsius, primi gradus.

Nec dici potest decisionem foralem de filijs loquẽtem magis nepotibus, quam vlterioribus descẽdentibus posse conuenire, quoniã Doctores passim indistinctè loquũt in proposita quæstione, de vlterioribus descẽdentibus, ac de nepotibus, & pariter intelligunt pronepotes, & cæteros sub nomine filiorum esse comprehensos, atque ipsosmet nepotes, hic probabatur ex possessione Infacionia.

Quarto, vt hoc inconueniens, & absurdum vitaretur, forus ille satis apertè insinuauit processum Infontioniæ incohatum, posse prosequi, & terminare filium incohantis illum, in eo statu, quo reperiretur tempore obitus probantis parentis, inde præseferens, statim, & illo tempore prosequendum, vnde legale hoc fideicommissum, & huiusmodi admissio ex adiectione tẽporis, & relatione ad statum processus, videntur coarctari in fauorem primi, ac immediati descendentis ipsius probantis, tunc viuẽtis, vnde forus hãc facultatẽ noluit statuere protahibilem, vel descẽsibilem in infinitum in quæque tempora, vel quasque personas, sed in filium probantis. Quo fieri videtur (mea sententia) quod forsam nepos, aut pronepos probantis tunc tamen nati sub appellatione filij cõtinerentur, & admitterentur, non tamẽ deinceps adhuc minimè procreati,

creati, non quod regulariter (absq; præiudicio aliorum fundamentorum) ipsi non continerentur sub dispositione legis loquẽtis de filijs, sed ratione præfati adiũcti temporis, & difformitatis rationis subiectæ materiæ, super qua lex prodi- tur. Et Martinus & P. nepotes nunc venientes, nõ constat, quod iã obitus aui probantis tempore fuissent procreati, vt substitutio hæc legalis nostri fori de ipsis loqui intelligãtur quasi tunc de filij sub expressione primi gradus admissi tantum videantur, vt ex Alexan. *d. cons.* 4. *num.* 2 *in* 4. *& Dec. consil.* 1. *num.* 8. *benè ponderat Osascus consil.* 72. *nu.* 11.

Quinto conducit, sub mysterio conditores illius fori, in numero singulari de filio probantis parentis fuisse loquuti, fugisseque non solum nomina plurium graduum collectiua, qualia fuissent, liberorum, successorum, descentium, posterorum, & alia id genus, vt sic ostenderent mentis suæ non fuisse quosque descendẽtes admittere ad processum, sed vel filios, vel nepotes, aut pronepotes, qui statim possent ad illius cõtinuationem venire, nec vis sermonis, vlteriores videtur cõprehendere, vt in simili ex Guidone Papæ perpendit Peregrin. *d. artic.* 22. *num.* 53. *in fin.* Dominus Regens Seise *decis.* 64. *num.* 110. *vers. aliter respondetur.*

Sexto, & in hac specie intrare videtur altera limitatio regulæ, vt quando discretiuè dispositio loquitur de filijs, ac de nepotibus, nunquam appellatione filiorum nepotes contineantur, Socin. *consil.* 152. *num.* 4. *in* 1. Curt. Iunior. *cons.* 112. *num.* 7. quos & alios cõprobat Dominus Regens Sesse *d. decis.* 64. *numer.* 110. Quod autem discretiuè tractemus in præsentiarum de filijs & nepotibus, vel ex eo videtur apparere, quòd iũcta dispositione fori noui Montisoni prædicti, cum cæteris antiquioribus, resultat aui, patris, & filij, & alterius filij huius probantis, in illis omnibus fuisse factam discretiuam mentionem, vt intelligamus de filio primi gradus probantis fuisse loqutum dictum forum, nec extendendum ad nepotes.

Septimo denique, & vltimo restringitur regula, & ratio dubitandi à principio proposita secundum quam appellatio filiorum, ad nepotes solet protrahi, vt locum non habeat nostro in casu in quo cum fauore nepotis vertitur quoque alterius partis vniuersitatis, scilicet de Alberuela, & Fisci Regi secum litigãtium odium, & est communis, communior, & verior opinio, & in qua non est discordia inter scribẽtes, vt ex Bart. & Mantica latè D. Regens Sesse *d. decis.* 64. *numer.* 83. *versic. neque opinio hæc.* Ex quibus tametsi regula stet pro aduersarijs in hoc priori, articulo, at variæ eius restrictiones, & limitationes, quæ totidem sunt fundamenta intentionis nostræ, stant pro nobis, & confirmatione Iurisfirmæ. Hactenus de priori articulo.

In posteriori quoque articulo planior, adhuc, & securior videtur intentio Iuratorum de Alberuela firmantium. Eo præmisso, & animaduer-

inaduerso, quod antiquiori Iure Regni, ante æditionem sæpè dicti fori Montisoni, *tit. de los processos de Infançonia*, morte probantis peribat instantia, & processus, vt nullo modo filius, vel alius descendens illũ prosequi poterat, vt nominatim cõprobat D. Regens Sesse, *tract. de Inhibitio. cap. 20. §. 1. num. 28.* rationem præscribens, quia possessio prædecessorum huic filio probantis prodesse non poterat, ex Ioan. Fabro *in d. §. retinendæ, num. 32. institutionibus de interdictis.* Et etiam ratio esse potest, quia regulariter ius instantiæ, & causæ perit triennio in ciuilibus, & criminalibus de iure. *l. properandum. C, de iudicijs, Maranta de ordine iudic. 5. par. Peregrin. artic. 53. num. 17.* qua de re cumulatè D. Regens Sesse *decis. 89. nu. 6. & sequen.* Nec instantia transiuat, nisi in successores vniuersales, nec hodie trãsit regulariter actiuè, nec passiuè, *l. si eum hominem, de fideiussorib. l. si petitor. de iud. Peregrin. d. art. 53. nu. 17. & sequen.* declarãdo vt per D. Sesse *decis. 54. num. 2. & sequent.*

Patet ex prædictis decisionem *d. fori vnici Montisoni, tit. de los processos de Infançonia*, fuisse antiqui Iuris, & praxis Regni correctoriam, ac inductiuam Iuris noui, Quo fit, ipso nominatim non cauẽte, quod ipsius decisio cœptos quoque, ac ante actos processus cõplectatur, ac comprehendat, quod solum locum habere potest respectu processuum incohandorũ post ipsius æditionem, ac promulgationem, *l. leges, C. de legib. cap. fin. de constitut. cap. cognoscentes. eo tit.* & ibi communiter Doctores, quam regulam vberrimè exornat, & illustrat, Alderanus Mascardus iampridem ãme allegatus *in tract. de generali statuto interpretatio. concl. 13. ex num. 1. cum multis sequentibus*, & vltra cum Menoch. *consil. 1003. num. 36.* Bald. *in cap. 1. notab. 4. an maritus succedat vxori*, quem sequitur Dec. *in cap. translato. numer. 15. de constit.* Bursat. *consil. 214. num. 17.* Riminald. Iun. *consil. 553. num. 36.* & est indubitatum præterquã, in quibus actus vniuersam consistentiam, & essentiam spectaret à futuro euentu, vt in testamento, quod licet ante legẽ nouam conditũ sit, illa ad illud extenditur, quia morte testatoris deinceps sequuta, deinceps quoque conditum videtur, Felin. *in cap. fin. num. 11. de constit.* Crotus *in l. omnes populi, nu. 140. de iust. & iure.* Socin. Iunior ex Angelo *consil. 21. num. 14. in 1.* Menoch. *consil. 792. numer. 7.* Petrus Surdus *decis. 29. nu. 6.*

Neque oberit huic resolutioni, quod in ordinatiuis Iudicij soleat lex noua, vel statutum recens ad præterita extendi, & non solũ causas futuras, verum, & præteritas, & iam pendentes comprehẽdere, Felin. *in cap. fin. de constit. nu. 10. qui de cõmuni testatur, & glo. fin. in clem. 2. de iudic.* vbi Imola, & Barto. *in d. l. omnes populi, nu. 44.* quos, & alios ad propositum cumulatè refert Alderanus Mascardus *d. consil. 13. numer. 49.*

Respondeo enim efficacissimè, eundem Alderanum exactè huic obiectioni satisfecisse *in eadem conclusio. 13. num. 50.* sublimitans, & restringens præcedentem limitationẽ, vt procedat in parte processus, quæ tẽpore statui restat, nõ in iam facta, secundum Angelum *in consil. 211.*

sil.211 per tex.in l.fin. C.de iuram.calum. ibi, in primo post hanc legem ingressu, & idem glo in d.cap.licet causam, Abbas. in cap. Venerabili. de iud. & hanc communem opinionem testatur Felin. *vbi supra vers. hanc fallentiã*, verba sunt Alderani *d.nu.*50. qui multis alijs suam comprobat sententiam.

Et vltra eum ego præfatam restrictionem limitationis, vel sublimitationem confirmo, quia quãuis effectus, & continuatio futura sint dependentiam tamen, & connexitatẽ habent à processu ante acto, & isto casu nec ad futuros effectus extenditur lex noua, *d. cap. fin. de constitutio. cap. statuimus, de maio. & obedient. l. iubemus, vbi Castrens. & Iason.3.notab. C.de testam. Areti.consil.*85.*num.*2. *Socin.consil.*106. *nu.*4. *in* 4. Præsertim, cum ob extinctionem illius causæ, quæ contingit ab obitu probantis, fuerit ius efficax acquisitum huic parti ad extinctionem processus, & instantiæ, quod ius minime cẽsentur Princeps, vel legum latores velle tollere extendendo legem nouam, vt extinctũ iam processum conualidet ex præsumptione, *l.2.§.merito, & §.siquis à Principe, ff. ne quid in loco publico,* quæ præsumptio locum habet, vt nec id Princeps voluisse credatur legem statuendo, Cardina. *in cap. ad petitionem.5.oppositione, de accusatio. Dec.in cap.fin. num.3. de constit.* nisi lex expressè id cõtineret, Rui. *consil* 167.*num.*1.*in* 1.

Insuper quando actus de futuro eam habet connexitatem cum actu de præterito, vt si lex noua superueniens comprehenderet dictum actum de futuro, includeret quoque, & tangeret actum de præterito, tunc neque ad talem actũ de futuro protrahitur lex noua. *glo.in clement.1.ver.deprecatis*, quam sequitur Abba.& Innoc. *ibi de testam. Socin.d.consil.*106 *num.*5. *in* 4. *Felin. d.cap.fin. limitio.*5. *Menochius consil.*240.*num.*5.& *num.*14.

Omnes præfatæ resolutiones expressè, & aptissimè conueniunt, & applicantur casui nostro. Cùm aduersarius velit continuare processum antecedentem, qui habet præcissam, & inseparabilem connexitatem in faciendis, cum iam factis, sitque ius acquisitum huic parti per extinctionem processus contingentem ex morte probantis, & in casibus dubitabilioribus semel, & iterum ita iudicasse sacrum Romanum Auditorum coram Reuerendissimo D. Antonio Augustino de anno 1566. & iterum de anno 1575. sub die 25. Maij coram sanctissimo Clemente VIII. tunc Rotæ Auditore refert doctissimus Ioan. Vincentius Hondedeus *consil.*14.*ex num.*26.*cum multis seq.in* 2. qui exactissimè articulum hunc resoluit pro nobis, ac respondet, & satisfacit sigillatim Doctoribus, & fundamentis, quæ in contrarium vngeri poterant *ex num.*42. *cum sequen. qui à Dominis omnino videatur.*

Rursus respondeo falsum assumere dubium, quatenus præsupponit, quod forus noster pertinet ad ordinem iudiciarium, & ritum processus, quia expresse spectat ad decisionẽ, quia aduersus veteres dispositiones, partem constituit filiũ probantis ad prosequutionem causæ, qui aliàs antiquo Iure pars non erat, & hoc non ad ordinatoria, sed ad

ad decisiua spectat, & sic in terminis quod lex disponens circa peremptionem instantiæ non possit ad iam peremptam, & sopitam extendi Socinus optimè resoluit *tractat. de Iudicijs nu. 14. tomo 3. par. 1. nouissimorum.*

Nec dici potest, quod forus noster ex quo loquitur de instantia causæ videatur ad ordinatoria referendus Bertazzolus *consil. crim. 469. num. 9.* Quia id procederet si de ordināda instantia forus noster fuisset loquutus, at cōtrarium procedit in eo, qui non de ordinanda instantia, vel modo in ea procedendi loquitur, imò de non extinctione, vel non desertione instantiæ, quæ enim alias extincta, finita, & deserta intelligebatur, ad fauorem filij probantis à foro præseruatur, quod de derecto respicit decissoria vt ex Bertazzolo *consil crim. 19. numer. 2. Cephal. consil. 263. num. 30. & consil 171. nu. 2. & Alexan. cons. 138. num. 6. in 1.* tenet nominatim Alderanus Mascardus *d. tract. de de. generat. interpretatio. concl. 6. num. 197. videndus.*

Ex quibus omnibus videtur, quod forus sæpe dictus, nec loquitur de nepotibus, sed de filijs primi gradus probantis, nec vbi loqueretur ad ante actū, & actitatū processum, morte probantis ante eius æditionem extinctū extēdi posset, præsertim in decissiuis, sed nec in ordinatiuis potuisset habentibus necessariam cōnexionem cum antecedentibus, indeque Iurisfirma præsens, & iustissimè proeuissa, & omnino confirmanda videtur, sub Dominorum meorum censura.

Michael Pastor.

